Backgrounder

BP-185E

CANADA'S NEW REFUGEE STATUS DETERMINATION SYSTEM

MARGARET YOUNG
LAW AND GOVERNMENT DIVISION

JANUARY 1989

Library of Parliament
Bibliothèque du Parlement

Research Branch

90-01909/

The Research Branch of the Library of Parliament works exclusively for Parliament, conducting research and providing information for Committees and Members of the Senate and the House of Commons. This service is extended without partisan bias in such forms as Reports, Background Papers and Issue Reviews. Research Officers in the Branch are also available for personal consultations in their respective fields of expertise.

© Minister of Supply and Services Canada 1989

Cat. No. YM32-2/185E
ISBN 0-660-13290-7

CE DOCUMENT EST AUSSI
PUBLIÉ EN FRANÇAIS

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE OF CONTENTS

PAGE

BACKGROUND 1

THE NEW BOARD 3

ACCESS TO THE SYSTEM 4

A. General 4

B. Eligibility 5

C. Credible Claims 6

D. Removals and Review Following Screening 6

THE REFUGEE HEARING 8

A. Referral to the Refugee Division 8

B. The Nature of the Hearing 8

C. The Decision and its Consequences 9

D. Cessation and Vacation of Refugee Status 10

HUMANITARIAN AND COMPASSIONATE CONSIDERATIONS 11

PROBLEMS AND CONTROVERSIES 13

A. The Safe Country Concept 13

B. The Credible Basis Test 16

C. Challenge by the Canadian Council of Churches 17

CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

CANADA'S NEW REFUGEE STATUS DETERMINATION SYSTEM

On 21 July 1988, a bill received Royal Assent(1) that, when it came into force on 1 January 1989, radically altered the procedures for determining claims to Convention refugee status made within Canada. This paper will describe the new legislation and indicate why it has been so controversial. The paper ends with a summary of the legal challenge by the Canadian Council of Churches filed immediately after the start of the new system.

BACKGROUND(2)

Although Canada signed the Convention Relating to the Status of Refugees (and its Protocol) in 1969, procedures for determining claims to Convention refugee status made within Canada remained informal and discretionary until the Immigration Act, 1976 came into effect in 1978. At that time, the number of claims per year was low and the system then devised was administratively adequate for the job, although it was repeatedly criticized for its failure to give claimants an oral hearing. In the 1980s, however, the number of claims began to mount, partly in response to legitimate refugee pressures around the world and partly because it became generally known that the increasingly cumbersome system

---

(1) S.C. 1988, c. 35, (Bill C-55).

(2) For a fuller discussion of the background to the bill, see The Convention Refugee Process in Canada: Its Reform, Current Issue Review 86-26E. Refugees also seek asylum in Canada by applying from outside Canada at consular facilities under special immigration rules. Some of the issues involved in this form of admission are discussed in CIR 80-10E. Both documents are available from the Research Branch, Library of Parliament.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

offered opportunities to come to Canada - and remain here for lengthy periods - that were not available through normal immigration channels. As the number of claims grew, from 3,450 in 1981, to 6,100 in 1983, to 25,000 in 1987, it became clear that the system as originally devised was no longer adequate. In April 1985, the Supreme Court of Canada declared unconstitutional an important part of the system, compounding the structural bottlenecks. The need for reform was clear and pressing.

Designers of the new system had to balance a number of factors. The new law had to embody the essence of the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, which requires signatory states not to return people in any manner whatsoever to the frontiers of territories where their lives or freedom would be threatened on account of their race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion. At the same time, the law had to be stringent enough to counteract the perception (and to a very great degree, the reality) that Canada had lost control of her borders. Without a reassertion of control, the government feared that public support for all immigration and refugee programs might be endangered. Control of the numbers of claimants was operationally essential as well, given the great number of potential claimants worldwide. Thus, deterring the arrival in Canada of new claimants and very expeditious treatment of those who did come were important goals of the government. As the Commission reminded its employees just days before the new system actually took effect: "Prevention of arrival is as important as removal in reducing demand upon the refugee determination process." Yet control could not be achieved at the expense of the human rights of the individuals involved - in its 1985 decision, the Supreme Court of Canada had ruled that refugee claimants once in Canada were protected by the Canadian Charter of Rights and Freedoms.

Three major studies and a Parliamentary Committee report preceded the introduction of new legislation in the House of Commons in May 1987. The most comprehensive of these was Rabbi Gunther Plaut's Refugee Determination in Canada. Rabbi Plaut - indeed all commentators - called for reform of the system and stressed the importance of an oral hearing for claimants.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

The new law was - and remains - controversial and required 14 months to pass both the House and the Senate. Amendments were made at three stages: by the Legislative Committee and at Report Stage in the House of Commons, and by the Senate. Despite the changes, the resulting bill pleased few of its critics, most of whom had argued for a much more open process and greater protection for claimants. Most controversial was the addition of access criteria to the new system, in contrast to the former system, which had allowed virtually everyone who wished to make a claim and to pursue it through various levels of adjudication. Immediately following the coming into force of the new provisions, the Canadian Council of Churches launched an action in the Federal Court requesting a declaration that most of the procedures introduced by Bill C-55 and by Bill C-84 (passed at the same time) are unconstitutional. It remains to be seen whether the courts will give the Council the right to challenge the new law in this sweeping manner.

THE NEW BOARD

The legislation established a new body, the Immigration and Refugee Board, which replaces both the former Refugee Status Advisory Committee and the Immigration Appeal Board (IAB). The Board has two divisions. The Convention Refugee Determination Division hears refugee claims and its members sit with immigration adjudicators on the access questions described below. Up to 65 full-time permanent members can be appointed, with part-time members appointed as the workload requires. The Immigration Appeal Division, with up to 30 permanent members, took over the work of the IAB with the exception of its refugee redetermination jurisdiction. It therefore deals with family class sponsorship appeals; appeals of removal orders for for permanent residents and Convention refugees; and denial of entry or landing to holders of valid visas.

The legislation also provides for the appointment of a Chairman of the Board and an Executive Director, both appointed by the Governor in Council, as are all Board members. The first appointees to these two positions were Mr. Gordon Fairweather and Mr. Peter Harder. The

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

head office of the Board is in Ottawa but its operations are decentralized.

ACCESS TO THE SYSTEM

A. General

The new access (or screening) process takes place within the structure of an immigration inquiry, a hearing to determine whether or not a person is admissible to Canada.(3) Inquiries, held usually in camera, are presided over by adjudicators, employees of the immigration Department who are independent as far as their decision-making is concerned. The adjudicator first asks all individuals who are the subject of an inquiry if they wish to make a claim to be a Convention refugee. If a claim is not made then, it cannot be asserted at any later point. If a claim is made, a member of the Refugee Division of the new Immigration and Refugee Board joins the adjudicator. The adjudicator proceeds to examine the immigration issues and decide whether or not the person is admissible to Canada. Then, both the adjudicator and the Refugee Division member decide first, whetner the person is eligible to enter the refugee determination system and, second, if the person is eligible, if there is a credible basis for the claim.

At this screening stage, reasons are required for decisions, but they need not be in writing. Both decision-makers must agree before rejecting a claim on the grounds of eligibility or credibility; that is, only one need pass the claim at each point for it to proceed. All individuals at the inquiry stage will be assigned legal counsel at the Minister's expense and this counsel will act if claimants have no counsel of their choice or if their counsel is not ready to proceed at the time set

---

(3) The new legislation permits people who are lawfully in Canada as visitors or who possess a permit to make a claim to be a Convention refugee. They are referred for a "hearing" rather than for an "inquiry." The procedures and criteria, however, are essentially the same except that no determination need be made regarding immigration status and the safe country provisions do not apply to such claimants.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

for the inquiry. Proceedings at this stage are adversarial in nature, with full rights given to both the claimant and the Minister to present evidence, cross-examine witnesses and make representations.

B. Eligibility

Claimants will be denied access to the new system on the basis that they are not eligible if they:

- have been recognized as a Convention refugee by another country and have a valid travel document (an exception is made for those claiming persecution in that other country; they will be permitted to enter the system if their claim is credible);

- are new entrants and come from a country (other than their country of nationality or habitual residence) that has been prescribed by the Governor in Council as a country that complies with Article 33 of the Convention (that is, a country that does not return people directly or indirectly to the frontiers of countries where they fear persecution on the named grounds); the country on the list can be identified as being safe for all claimants or for specified classes of claimants only; the adjudicator and Refugee Division member may not declare anyone ineligible on this ground unless the laws or practices of the country provide that the person will be allowed to return or have the right to have the merits of the claim determined there (see Problems and Controversies for comments on these criteria); it is important to note that the system began on 1 January 1989 without a list in place; the safe country provisions are therefore not in effect;

- are making repeat claims without having been out of Canada for 90 days;

- have already been determined in Canada or by a visa officer abroad to be a Convention refugee;

- are security risks, criminals or war criminals; or

- have been issued a departure notice and have not left Canada or had left but have returned because no other country has given them permission to enter.

Note that the claimant's personal story of persecution is not relevant at the eligibility stage of the proceedings, except for Convention refugees claiming persecution in the country which had previously recognized them as refugees. Note also that a representative or agent of the United Nations High Commissioner for Refugees may be present

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

at the access tribunal at the request of or with the permission of the claimant, if such attendance is not likely to impede the proceedings.

C. Credible Claims

Claimants not returnable to a prescribed safe country and not ineligible on any of the other grounds, will have the credibility of their claims determined. The adjudicator and Refugee Division member will decide if there is any credible or trustworthy evidence on which the Refugee Division might determine the claimant to be a Convention refugee. In addition to evidence adduced at the inquiry relating to the claimant's personal story, they are instructed to consider evidence regarding the human rights record of the country in which the claimant alleges persecution and the decisions on prior refugee claims of others from that country.

Not all claimants have the credibility of their claims tested at the inquiry. If the Minister (through his or her representative) is of the opinion that a credible basis does exist and so informs the decision-makers, the claimant will proceed directly to the Refugee Board for a full hearing.

D. Removals and Review Following Screening

Claimants found to be inadmissible to Canada and either ineligible or not credible in relation to their refugee claims are thereby denied access to the full refugee determination process, and the adjudicator will issue a removal order. Claimants may apply to the Federal Court of Appeal for leave to apply for judicial review of both the removal order and the decision of the access tribunal, but have no right to remain in Canada pending a decision. All applications for leave to apply for review will normally be decided by one judge, without personal appearance by the parties, although this may be requested for special reasons. There is no appeal from a denial of leave to apply for review.

The grounds for judicial review are those set out in the Federal Court Act, but they are also the same as the grounds for appeal of

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

decisions of the Refugee Division. They are that the Division or access tribunal:

(a) failed to observe a principle of natural justice or otherwise acted beyond or refused to exercise its jurisdiction;

(b) erred in law in making its decision, whether or not the error appears on the face of the record; or

(c) based its decision on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard to the material before it.

Claimants who have not had legal counsel up to this point remain eligible at this stage for counsel paid for by the Minister. They will have a minimum of 72 hours between the screening decision and removal, if they so request. The country to which a claimant can be removed will vary depending on the reason for the exclusion. For example, those whose claims lack a credible basis can be removed to their country of origin. Those found ineligible on the basis of safe third country can only be returned there. Convention refugees can be removed to the country which had been protecting them prior to their arrival in Canada, and so on.

For those declared ineligible on safe country grounds (assuming that at some point in the future that there may be a list of safe countries and that the safe country provisions may therefore become operational) two other aspects of removal are worth noting. First, even if the adjudicator and the Refugee Division member find that a claimant is returnable to a safe country, the legislation contemplates that removal may not in fact be possible. A power is therefore given to a senior immigration officer to permit the claimant to re-enter the process at the credible claims stage. No criteria are included, however, to indicate on what grounds the officer may determine that a person cannot be removed, nor is there any mechanism for receiving representations from claimants or their counsel. Second, if the safe country to which the claimant is removed returns the claimant to Canada, he or she re-enters the system at the credible claims stage.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

THE REFUGEE HEARING

A. Referral to the Refugee Division

Claimants found to be eligible and credible are issued conditional removal orders (which become final only when all furtner proceedings are completed and the decision has been against the claimant) and are referred to the Refugee Division for a full hearing. The Refugee Division is directed to set, within 10 days of the completion of the access inquiry, a time for the commencement of the hearing. As noted earlier, people who are legally in Canada may also make refugee claims. For those people, no removal orders are issued and there is no direction tnat tne Refugee Division expeditiously set a time for the full hearing.

B. The Nature of the Hearing

The legislation directs that all proceedings before tne Division shall be as informal and expeditious as is consistent witn fair treatment. The Division is not bound by any legal or technical rules of evidence and may base a decision on evidence it considers credible and trustworthy in the circumstances of the case. The expertise of tne Division is recognized by specific permission for it to take notice of any information or opinion within its specialized knowledge, provided that it first gives notice of such facts, information or opinion to tne Minister and the claimant and offers an opportunity for them to respond.

Both the Minister and the claimant have tne rignt to be represented at the proceedings by counsel or an agent, although claimants are not eligible at this stage for counsel paid for by tne Minister. Proceedings are normally in camera but if a member of the public asks to attend, the adjudicator can grant permission if satisfied that the proceedings would not be impeded and that neither the claimant or tne claimant's family would be adversely affected. Any representative or agent of the United Nations High Commissioner for Refugees has a right to attend any proceedings of the Refugee Division as an observer.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

The refugee hearing is intentionally less adversarial than the screening hearing. Although the Minister may present evidence, he or she may only cross-examine witnesses and make representations with regard to the exclusion and cessation clauses of the Convention, which the legislation incorporates into Canadian law for the first time (see below).

Two Refugee Division members will hear and decide each claim, unless the claimant requests or consents to a quorum of one member. As at the screening stage, both members of the panel must agree before a claim can be rejected. Written reasons must be given for all refusals, and may be requested, by either the Minister or claimant, for any positive decisions.

C. The Decision and its Consequences

If the Refugee Division decides that a claimant is indeed a Convention refugee, the conditional removal order issued by the adjudicator at the initial inquiry is deemed never to have been made and the person is eligible to apply for permanent residence administratively. This procedure is a distinct improvement over the previous time-consuming process of being granted landed status by Order in Council. Certain refugees are ineligible for permanent residence. The most important of these are:

- those who have been recognized as Convention refugees in another country and would be allowed to return there (unless they have a credible basis for fearing persecution there);
- nationals or citizens of any country other than the one in which the person fears persecution;
- people who have permanently resided in another country (other than the country where they fear persecution) and who would be allowed to return to that country;
- refugees, or any members of their family in Canada, who are inadmissible for health reasons; and
- refugees, or any members of their family, who are criminals, security risks or war criminals.

If the Refugee Division decides that a claimant is not a Convention refugee, it may also indicate that there was no credible basis

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

for the claim. The practical significance of that decision is that the person may then be removed from the country after 72 hours. Thus, these claimants will be placed on the same footing as claimants who were found to have no credible basis by the access tribunal.

Claimants who are found not to be Convention refugees (but for whom there was no additional finding of a lack of credible basis for their claims) may appeal to the Federal Court of Appeal on the grounds described above (see Removals and Review Following Screening) and have the right to remain in the country pending the decision. They may also appeal to the Supreme Court of Canada, with the permission of that court.

D. Cessation and Vacation of Refugee Status

The Minister may apply to the Refugee Division for a determination that a person has ceased to be a Convention refugee. In making that determination, the Division will apply the criteria set out in section 2(2) of the Act:

> (a) the person voluntarily re-avails himself of the protection of the country of his nationality;
>
> (b) the person voluntarily reacquires his nationality;
>
> (c) the person acquires a new nationality and enjoys the protection of the country of that new nationality;
>
> (d) the person voluntarily re-establishes himself in the country that he left, or outside of which he remained, by reason of fear of persecution; or
>
> (e) the reasons for the person's fear of persecution in the country that he left, or outside of which he remained, cease to exist.

There is an exception for people who establish compelling reasons arising out of their previous persecution for refusing to seek the protection of the county which persecuted them.

The Minister may also make an application to the Division, with leave of the Chairman, to reconsider and vacate a determination that a person is a Convention refugee on the ground that the determination was obtained by fraudulent means or misrepresentation of any material fact,

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

whether exercised or made by the refugee personally or by another. Even if it finds fraud or misrepresentation, however, the Division may reject the Minister's application if it decides that there was other sufficient evidence on which the determination was or could have been based.

Hearings by the Refugee Division to decide the above matters are fully adversarial in nature. Three members hear the application and in the case of a split decision that of the majority prevails. As at the hearing of claims in the first instance, written reasons are required if the decision is against the refugee, and may also be requested for a decision in the refugee's favour. The decision of the Refugee Division may be appealed to the Federal Court of Appeal on the same grounds as those described in the previous section.

HUMANITARIAN AND COMPASSIONATE CONSIDERATIONS

The legislation described above deals with people making claims to refugee status as that term is defined in the Convention. It is silent, as was the former law, with regard to criteria or procedures to deal with the significantly large group of people for whom there may well exist humanitarian or compassionate reasons for granting permission to remain in Canada, despite the fact that they are not refugees in the Convention sense of the word.(4) For example, they may come from war-torn parts of the world; they may have close family in Canada; they may come from countries which would seriously punish them for having left; or they may be escaping the draft in a country fighting a war for which most Canadians would have no sympathy. Canada has traditionally been very generous to individuals in these types of situations.

In the past, a Special Review Committee of senior officials in Ottawa examined certain cases directly and also considered each claim that had been rejected by the Refugee Status Advisory Committee to see if

---

(4) Section 114(2) of the Immigration Act permits the Governor in Council to facilitate the admission of people by Order in Council for reasons of public policy or due to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

there existed humanitarian and compassionate reasons for special treatment. This process weeded out a small number of people, largely those coming from East Bloc countries. Others were simply not deported as a result of various policies and programs that were developed and changed as needed in response to world events.

Decision-making under the new legislation is decentralized for the first time and officials have indicated that review for humanitarian considerations will also be decentralized. Until Immigration Manual instructions are issued, it is difficult to say what criteria will govern in these cases. Whatever criteria are applied, it can be assumed that some of these individuals can be identified very early and removed from the refugee process. Indeed, officials indicated in Parliamentary hearings that all such review would be at the very early stages, before the person appeared at the access inquiry. The new process, however, is also supposed to be speedy and it is possible that a number of deserving cases, or certain more complex kinds of cases, will not be identified at the early stages. It may well be, therefore, that there will be a second review of all negative decisions of the Refugee Division before deportation takes place.

At that point in the process, it might be possible to have a centralized review to ensure consistency, because the necessity for speed is somewhat less than at the inquiry stage. Wherever the review takes place, there remains the question of how the relevant factors will be brought to the attention of decision-makers. Although the Refugee Division has no express jurisdiction to offer the Minister any direct recommendations based on humanitarian and compassionate considerations, it is possible that such issues could be included in the reasons required from the Division for all its negative decisions.

It may also prove the case that humanitarian considerations might be placed before the immigration officer making the administrative arrangements for the removal of claimants rejected on safe country grounds at the screening stage. It will be recalled that one provision provides that where claimants "cannot be removed" they may re-enter the system; perhaps humanitarian reasons could be asserted at this stage.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

PROBLEMS AND CONTROVERSIES

A. The Safe Country Concept

An aspect of the new legislation which has been extremely controversial, and which might affect the most claimants should it become operational in the future, is the eligibility criterion relating to the prescribed safe country list. The concept of returning to other countries people who quite admittedly could be genuine refugees rests on the premise that Canada need protect only those who have no other safe haven. It also assumes that Canada is not the only country which can and does protect refugees. Its presence in the legislation was intended to deter claimants from "asylum shopping"; that is, coming to Canada from a situation of safety as a matter of personal choice. For example, employment prospects might be thought to be better in Canada; family members might reside here; the prospects of acceptance as a refugee might be thought better in this country and so on. The government insists that these kinds of matters relate to immigration, not refugee protection.

Operational realities, however, may make it ultimately very difficult to return anyone under the safe country provisions. A primary obstacle is the fact that in international law there is nothing to compel any of the countries on any list that Cabinet may ultimately prescribe to accept the return of most of these claimants, absent their agreement to do so. Canada has tried and apparently failed to achieve such agreements, or at least any agreements that would provide the safeguards required by our law.

The new law attempts to deal with this problem of "returnability." At the access hearing, the decision makers will decide that a claimant is not eligible if:

> ... the claimant came to Canada from a country, other than the country of the claimant's nationality or, where the claimant has no country of nationality, the country of the claimant's habitual residence.
>
> (i) that has been prescribed as a country that complies with Article 33 of the Convention either universally or with respect to persons of a

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

> specified class of persons of which the claimant is a member, and
> (ii) whose laws or practices provide that all claimants or claimants of a particular class of persons of which the claimant is a member would be allowed to return to that country, if removed from Canada, or would have the right to have the merits of their claims determined in that country.

The distinction between theory and practice can be seen in the above provision. Implicit in its very structure is the fact that the mere presence of a country on the list does not guarantee a refugee's returnability to it, or the right to have a claim decided there. The theory of "safe countries" would be the basis of the Cabinet list described in (i). But in practice, returnability depends on the requirement in (ii), that the access tribunal be satisfied that the claimant is returnable. However, the legislation requires that the decision be based on the laws and practices of the listed countries. Thus the decision is to be taken at a level of abstraction largely unrelated to the circumstances of the individual claimant, in the sense that no personal contact will have taken place between officials in Canada and the other country regarding the situation of the actual person who is to be returned. The decision by the government to word the legislation so that such determinations are not to be taken on a case-by-case basis appears to have resulted from the desire for the access tribunal to proceed quickly (especially in relation to safe country return), partly because such speed would increase the deterrent value of the new legislation and partly because any inclination of other states to accept returnees would be likely to diminish as time passed.

The question may arise why Cabinet, before placing a specific country on the list, would not first verify that its laws and practices guaranteed returnability. The answer is staightforward. As noted above, absent agreements (formal or informal) between countries to the contrary, no country is obliged to admit individuals other than its own citizens and a narrow range of others to whom it itself has given the specific right of re-entry. Assurances of returnability, therefore, could not be made by Cabinet. Nevertheless, the legislation implies that these matters are discoverable by examining foreign laws and practices and assigns the task to the access tribunal - in reality, numerous

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

decentralized panels which will be under considerable pressure to make speedy decisions.

The issue of returnability thus poses major problems, but the legislation could not have ignored the question. Most of the countries to which Canada would be returning claimants have third country policies of their own and might immediately send returnees onward again. Yet for Canada to return claimants with no knowledge of their ultimate destination would likely violate the guarantee in the Charter relating to life, liberty and security of the person.

In the face of these facts, it remains to be seen how the decision-makers at the access stage will apply the safe country provision, should a list of such countries ever be prescribed. Many questions will arise in that event. What evidence of returnability or the right to make a refugee claim will be possible and acceptable to the tribunal and ultimately to the courts? In the absence of an assurance regarding returnability from the foreign government (whose decision it is) should the tribunal rely on affidavit opinions from non-governmental sources in that country? How can the decision-makers avoid, as a practical matter, looking at the situation of the individual claimant, despite the wording of tne provision? Since the system is decentralized, how can the numerous access tribunals avoid rendering differing decisions relating to the same country on the list? Will these tribunals be able to assess the complex laws and practices of foreign jurisdictions and render the speedy decisions tnat are desired by the government? In the end result, it may prove practically and legally impossible to avoid an individual determination of the safety of people who are to be returned to safe countries.

Given that the safe country concept had been so central to the bill, and defended vigorously by the government, the fact that the system came into force without a safe country list may seem surprising. In reality, it reflected the very serious political difficulty that the list presented to Cabinet, particularly in regard to the United States. To have put that country on the list as safe without an exception for certain Central American countries would have been to fly in the face of common knowledge and experience. Yet to have made such an exception appears to

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

have been a step that Cabinet was not politically prepared to take, at the present time at least. Whether it might happen in the future will likely depend on events in the United States as well as our experience with the new system. If the credible basis test deters significant numbers of potential claimants from coming to Canada and results in the removal of those with weak claims who do come, then it may be that the safe country concept will never become operational.

B. The Credible Basis Test

The first weeks of January 1989 saw the first inquiries and removals take place under the new system. Some observers were alarmed at the great speed at which some of the proceedings were conducted. On the other hand, some reporters and other commentators noted the high number of adjournments given at the inquiry stage and suggested that, unless claimants were removed within 72 hours or a week, the new system was not operating as intended.

For claimants who had passed the eligibility stage and had proceeded to the credible basis part of the inquiry, however, such speed had originally been neither intended nor envisaged by the drafters of the legislation. The background material released with Bill C-55 had stated that the earliest possible removal time for people whose claims were not arguable would be 12 weeks. Later, in testimony before the House of Commons Legislative Committee, the chief architect of the bill estimated that the credible basis test would take place an average of four to six weeks after arrival and after the individual had had sufficient time to prepare for the hearing (although he noted that credible basis cases for claimants from democratic countries might be completed faster than the average). He also stated that requests for adjournments prior to the credible basis portion of the inquiry would have to be granted in order to comply with the rules of fundamental justice.

In the popular mind, however, the notion that refugee claimants would be dealt with within 72 hours had become firmly implanted. The Chairman of the new Board reinforced this view when he said in early January that three days was sufficient time for the credible basis

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

proceedings to take place. Even the government appeared to have changed its mind, as the memo from the Commission issued immediately prior to implementation of the new system had stated: "Those claimants who do not need protection or who are patently not bonafide [sic] are to get final answers in a week or two."

It is thus clear that the appropriate balance between efficiency and fundamental justice will need to be worked out in this early stage of implementation. Also important will be a clearer formulation of the meaning of the credible basis test itself. In one case in particular some observers felt that the test had been misapplied since it resulted in the exclusion from the system of a person who had a family history of persecution and who came from Ethiopia, a country whose nationals had had a very high success rate in claims to refugee status. Lawyers in that case were successful in obtaining a court order, the effect of which was to suspend the removal pending further court proceedings.

C. Challenge by the Canadian Council of Churches

The safe country list was not the only aspect of the new law that drew criticism. As mentioned, the Canadian Council of Churches has launched a court action challenging the new measures as enacted by both Bill C-55 and C-84. The following summarizes the main points of contention raised by the Council's Statement of Claim:

- the law contravenes section 7 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms by limiting or denying a person's right to counsel;
- automatic detention of those who are the subject of a certificate signed by the Minister of Employment and Immigration and the Solicitor General constitutes arbitrary detention under the Charter and the Bill of Rights;
- the provisions authorizing detention of those seeking to enter Canada who are unable to satisfy authorities of their identities or who there is reason to suspect may be members of certain inadmissible classes are unconstitutional because the standard for detention is too low, insufficient opportunity is provided for the person to respond to the case against him or her and review processes are inadequate;

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

- the legislation denies the right to a fair hearing for refugee claimants by virtue of the fact that failure to make a claim at the beginning of an inquiry constitutes a bar to any claim after that point;

- adjudicators are not independent and impartial decision-makers;

- the access tribunal may unfairly take into account information that is not relevant to the individual claim, such as the disposition of other claims made by persons from the same country and the human rights record of that country;

- it is unfair for the Minister to have the power to determine that some claimants have a credible basis to their claims, thereby prejudicing the others;

- it is unfair to place on the claimant the burden of proving, at the screening stage, eligibility, credibility and the country from which the claimant came;

- the safe country provisions are unconstitutional because they permit the return of claimants without a determination of the individual claimant's situation and because they discriminate against this class of claimants in comparison with claimants who do not arrive from a safe country;

- it is a possible deprivation of life, liberty and security of the person to preclude certain inadmissible classes (security cases, criminals and war criminals) from making a refugee claim;

- other eligibility criteria, and the credible basis test, deprive claimants of the right to a consideration of their individual circumstances;

- it is unfair not to allow claimants rejected on the credible basis test to have a review on the merits of their cases;

- officials are required to refuse landing to refugees who have been recognized elsewhere, thus potentially jeopardizing their life, liberty and security of the person;

- similarly, other criteria for landing (health, criminal record, security concerns) also jeopardize life, liberty and security of the person;

- removal from the country of claimants pending judicial proceedings in relation to their claims violates the principles of fundamental justice;

- the procedures for removal of Convention refugees because they are members of certain inadmissible classes do not contain adequate safeguards;

- the legislation does not provide protection for people who may not fall within the definition of Convention refugee but whose life or freedom might be threatened by removal from Canada;

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

- the manner of appointment of the members of the Immigration and Refugee Board does not ensure that the Board is independent and impartial;

- although the Minister may apply to the Board to vacate a decision that a person is a Convention refugee on the grounds of fraud or that the person has ceased to be a refugee, a refused claimant has no corresponding right to apply to the Board on the grounds that new evidence exists or that the unfavourable decision was obtained by misrepresentation or fraud, whether exercised by the Minister or by any other person;

- it is unfair to permit the Minister to take an adversarial role at the Refugee Division hearing in relation to the exclusion and cessation clauses of the refugee Convention;

- it is a violation of equality under the law to require applications for judicial review under the Immigration Act to be made with leave, in contrast with other federal statutes which do not require leave;

- it is unfair to provide that there can be no appeal to a higher court from a refusal to grant leave;

- speedy removal of persons with a right to apply to the courts for judicial review frustrates access to the courts;

- the measures which criminalize certain acts of assistance to refugees violate freedom of conscience and religious belief and access to and assistance by counsel;

- the new search and seizure provisions have a chilling effect on Charter rights relating to freedom of conscience, life, liberty and security of the person, and the right to counsel;

- the new power of seizure without warrant, not incidental to an arrest or detention and not in exigent circumstances, violates the Charter.

The scope of the challenge to the legislation described above is very broad. It is by no means clear that the Council will be given the right to pursue this action in the courts. Indeed, permission to do so would be unprecedented. For that reason it may be predicted that the government will challenge the standing of the Council to bring the case.

Meanwhile, it may also be predicted that the separate points presented in the Council's Statement of Claim will be raised by individual claimants as the new system proceeds. It will likely be many years before final answers are available on all the contentious issues.

Étude générale

BP-185F

LE NOUVEAU SYSTÈME CANADIEN DE RECONNAISSANCE DU STATUT DE RÉFUGIÉ

MARGARET YOUNG
DIVISION DU DROIT ET DU GOUVERNEMENT

JANVIER 1989

Bibliothèque du Parlement
Library of Parliament

Service de recherche

Le Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement travaille exclusivement pour le Parlement, effectuant des recherches et fournissant des informations aux parlementaires et aux comités du Sénat et de la Chambre des communes. Entre autres services non partisans, il assure la rédaction de rapports, de documents de travail et de bulletins d'actualité. Les attachés de recherche peuvent en outre donner des consultations dans leurs domaines de compétence.

© Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1989

N° de cat. YM32-2/185F
ISBN 0-660-92690-3

THIS DOCUMENT IS ALSO
PUBLISHED IN ENGLISH

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

TABLE DES MATIÈRES

Page

CONTEXTE..... 1

LA NOUVELLE COMMISSION..... 3

L'ACCÈS AU SYSTÈME..... 4

A. Généralités..... 4
B. Admissibilité..... 5
C. Examen du fondement de la revendication..... 6
D. Renvoi et examen à la suite de la sélection préalable..... 7

L'AUDIENCE SUR LA REVENDICATION DU STATUT DE RÉFUGIÉ..... 8

A. Renvoi à la Section du statut de réfugié..... 8
B. Nature de l'audience..... 9
C. Décision et conséquences..... 10
D. Perte et annulation du statut de réfugié..... 11

RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE..... 12

PROBLÈMES ET CONTROVERSES..... 14

A. La notion de pays désigné comme "sûr"..... 14
B. Le fondement des revendications..... 17
C. La contestation par le Conseil canadien des églises..... 19

CANADA

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

LE NOUVEAU SYSTÈME CANADIEN DE RECONNAISSANCE DU STATUT DE RÉFUGIÉ

Le 21 juillet 1988, la sanction royale(1) a été accordée à un projet de loi qui, lors de son entrée en vigueur le 1er janvier 1989, a modifié radicalement la procédure à suivre pour étudier les revendications du statut de réfugié au sens de la Convention faites au Canada. Le présent document décrit la nouvelle loi, indique pourquoi elle a soulevé tant de controverse et résume les poursuites judiciaires intentées par le Conseil canadien des églises dès la mise en oeuvre du nouveau système.

CONTEXTE(2)

Bien que le Canada ait signé, en 1969, la Convention relative au statut des réfugiés (et le Protocole y afférent), la procédure servant à étudier les revendications du statut de réfugié au sens de la Convention faites au Canada n'est devenue officielle et uniforme qu'avec l'entrée en vigueur, en 1978, de la Loi sur l'immigration de 1976. À l'époque, le nombre de revendications faites chaque année était faible et

---

(1) S.C. 1988, c. 35 (projet de loi C-55).

(2) Pour un exposé détaillé des circonstances qui ont mené à la rédaction du projet de loi, voir Reconnaissance du statut de réfugié au sens de la Convention: la réforme du processus canadien, bulletin d'actualité 86-26F. Les réfugiés peuvent également chercher asile au Canada à partir de l'étranger, en s'adressant à un consultat, en vertu de certaines règles particulières en matière d'immigration. On trouvera un exposé de certains des problèmes liés à cette forme d'admission dans le bulletin d'actualité 80-10F. On peut se procurer ces deux documents auprès du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

le système utilisé était adéquat sur le plan administratif, même s'il était souvent critiqué parce qu'il n'accordait pas aux demandeurs la possibilité de se faire entendre à une audience. Dans les années 80, cependant, le nombre de revendications s'est mis à augmenter, en partie à cause des pressions légitimes exercées par les réfugiés dans le monde entier, mais aussi parce que tous savaient que le système, qui devenait de plus en plus lourd, offrait aux étrangers plus de facilité pour venir au Canada - et pour y demeurer longtemps - que la procédure normale d'immigration. Le nombre de revendications, qui était de 3 450 en 1981, est passé à 6 100 en 1983 et à 25 000 en 1987: il devenait évident que le système établi à l'origine ne répondait plus aux besoins. De plus, en avril 1985, la Cour suprême du Canada a déclaré inconstitutionnelle un élément important du système, ce qui a encore ralenti le traitement des revendications. Manifestement, une réforme s'imposait de toute urgence.

Les concepteurs du nouveau système ont dû tenir compte d'un certain nombre de facteurs. Ainsi, la nouvelle loi devait respecter l'esprit de la Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés, laquelle interdit aux pays signataires de renvoyer une personne, de quelque façon que ce soit, à la frontière d'un territoire où sa vie ou sa liberté serait menacée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses options politiques; elle devait aussi être assez stricte pour contrer l'impression (et dans une large mesure, le fait) que le Canada ne contrôlait plus ses frontières. Le gouvernement craignait que, s'il ne raffermissait pas ses positions, le public cesse d'appuyer les programmes mis en place pour les immigrants et les réfugiés. De plus, sur le plan opérationnel, il était devenu essentiel de restreindre le nombre de revendications, compte tenu du grand nombre de demandeurs éventuels dispersés dans tous les coins du monde. Le gouvernement a donc décidé de les décourager de venir au Canada et de traiter avec célérité les demandes de ceux qui s'y trouvaient déjà. Comme la Commission l'a rappelé à ses employés quelques jours seulement avant l'entrée en vigueur du nouveau système: "Pour dégager le processus de détermination du statut, il importe autant d'empêcher les entrées excessives que d'effectuer des renvois". Il n'était toutefois pas question

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

d'exercer ce contrôle au détriment des droits fondamentaux des personnes en cause, la Cour suprême du Canada ayant statué en 1985 que la Charte canadienne des droits et libertés protège également les revendicateurs du statut de réfugié se trouvant déjà au Canada.

La présentation du projet de loi devant la Chambre des communes en mai 1987 a été précédée de trois grandes études de fond et du rapport d'un comité parlementaire. L'étude la plus complète a été celle du rabbin Gunther Plaut, intitulée Reconnaissance au Canada du statut de réfugié. Comme tous les commentateurs, le rabbin Plaut réclamait une réforme du système et insistait sur l'importance de l'audience qu'il fallait accorder aux demandeurs.

La nouvelle loi a soulevé - et soulève encore - la controverse et il a fallu 14 mois pour que les Communes et le Sénat l'adoptent. Des amendements ont été apportés en trois temps: au Comité législatif, à l'étape du rapport à la Chambre des communes et au Sénat. En dépit de ces changements, la nouvelle loi n'a guère satisfait ses détracteurs, car la plupart d'entre eux s'étaient prononcés en faveur d'une procédure beaucoup plus ouverte et d'une protection accrue des demandeurs. Ce sont les nouveaux critères de recevabilité qui ont provoqué la plus vive polémique, car le système précédent permettait à presque tous ceux qui le désiraient de présenter une revendication et de porter leur cause à tous les paliers d'arbitrage. Dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions, le Conseil canadien des églises a intenté des poursuites devant la Cour fédérale pour que la plupart des procédures mises en place par les projets de loi C-55 et C-84 (adoptés tous deux au même moment) soient déclarées inconstitutionnelles. Il reste à savoir si les tribunaux permettront au Conseil de contester ainsi l'ensemble de la nouvelle loi.

LA NOUVELLE COMMISSION

La loi a institué un nouvel organisme, la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, qui remplace le Comité consultatif du statut de réfugié et la Commission d'appel de l'immigration (CAI). La nouvelle commission comprend deux sections. La Section du statut de

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

réfugié (ou Section du statut) entend les revendications du statut de réfugié; ses membres siègent avec des arbitres de l'immigration pour se prononcer sur les questions de recevabilité que nous aborderons plus loin. Peuvent y être nommés jusqu'à 65 membres titulaires à temps plein et un certain nombre de membres à temps partiel, si la charge de travail l'exige. La Section d'appel de l'immigration, qui peut compter jusqu'à 30 membres titulaires, assume maintenant les fonctions de la CAI, sauf en ce qui touche le réexamen des revendications du statut de réfugié. Elle entend donc les appels concernant le parrainage de membres de la catégorie de la famille, les ordonnances de renvoi émises à l'égard d'un résident permanent ou d'un réfugié au sens de la Convention et les refus du droit d'entrée ou d'établissement opposés aux titulaires de visas valides.

La nouvelle loi prévoit également qu'il appartient au gouverneur en conseil de nommer le président, le directeur général et tous les membres de la Commission. MM. Gordon Fairweather and Peter Harder sont les premiers à occuper les postes de président et de directeur général respectivement. La Commission a son siège à Ottawa, mais ses opérations sont décentralisées.

L'ACCÈS AU SYSTÈME

A. Généralités

Le nouveau mécanisme de détermination de la recevabilité (ou de sélection préalable) s'effectue dans le cadre d'une enquête de l'immigration, audience qui vise à déterminer si une personne est ou non admissible au Canada(3). Les enquêtes, qui ont généralement lieu à huis clos, sont présidées par des arbitres qui sont employés par le ministère de

---

(3) La nouvelle loi permet aux visiteurs séjournant légalement au Canada et aux titulaires de permis de revendiquer le statut de réfugié au sens de la Convention. Le cas doit alors faire l'objet d'une "audience" au lieu d'une "enquête". Toutefois, la procédure et les critères demeurent essentiellement les mêmes, sauf qu'il n'est pas nécessaire de déterminer le statut d'immigration et que les dispositions relatives aux pays "sûrs" ne s'appliquent pas.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

l'Emploi et de l'Immigration mais qui prennent des décisions de leur propre chef. L'arbitre doit d'abord demander à toute personne faisant l'objet d'une enquête si elle désire revendiquer le statut de réfugié au sens de la Convention. Si la revendication n'est pas faite à ce moment-là, elle ne peut l'être ultérieurement. En cas de revendication, un membre de la Section du statut de la nouvelle Commission de l'immigration et du statut de réfugié doit se joindre à l'arbitre. Ce dernier doit alors étudier les questions qui ont trait à l'immigration et décider si la personne est admissible au Canada. L'arbitre et le membre de la Section du statut doivent ensuite déterminer si la revendication est recevable, puis, si tel est le cas, si elle a un minimum de fondement.

À ce stade de sélection préalable, les deux responsables sont tenus de motiver leur décision mais ne sont pas obligés de le faire par écrit. Ils peuvent rejeter une revendication pour des raisons d'admissibilité ou de fondement uniquement s'ils sont d'accord l'un et l'autre; autrement dit, l'approbation d'un seul d'entre eux suffit à chacune des étapes pour que la revendication suive son cours. Toute personne faisant l'objet d'une enquête se voit assigner, aux frais du Ministre, un avocat qui la représente si elle n'en a pas déjà retenu un ou si l'avocat qu'elle a choisi n'est pas prêt à agir au moment de l'enquête. À cette étape, la procédure est contradictoire, le demandeur et le Ministre ayant le droit de produire des éléments de preuve, de faire subir un contre-interrogatoire aux témoins et de présenter des observations.

B. Admissibilité

Un demandeur se voit refuser l'accès au nouveau système s'il n'est pas admissible, c'est-à-dire:

- s'il s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention par un autre pays et s'il détient un titre de voyage valide (une exception est prévue pour ceux qui se disent persécutés dans cet autre pays; ils seront jugés admissibles si leur revendication a un minimum de fondement);

- s'il vient d'arriver d'un pays (autre que celui dont il a la nationalité ou dans lequel il avait sa résidence habituelle) qui a été désigné par le gouverneur en conseil comme se conformant à l'article 33 de la Convention (c.-à-d. un pays qui ne renvoie pas une personne,

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

directement ou indirectement, à la frontière d'un pays où elle craint d'être persécutée pour les raisons indiquées précédemment). Le pays dont le nom figure sur la liste peut être considéré comme "sûr" pour tous les demandeurs ou pour certaines catégories de demandeurs seulement. L'arbitre et le membre de la Section du statut ne peuvent refuser quiconque pour cette raison, à moins que les lois ou usages du pays en question donnent au demandeur l'autorisation d'y retourner ou le droit d'obtenir une décision au fond sur sa revendication. (Pour de plus amples renseignements sur ces critères, voir la section Problèmes et controverses.) Il importe de souligner qu'aucune liste n'avait encore été établie au moment de l'entrée en vigueur du système, le 1er janvier 1989, et que, par conséquent, les dispositions relatives aux pays "sûrs" ne s'appliquent pas encore;

- si le demandeur a déjà revendiqué le statut sans avoir quitté le Canada plus de 90 jours;

- s'il a déjà fait l'objet d'une décision, de la part d'une instance au Canada ou d'un agent des visas à l'étranger, lui reconnaissant le statut de réfugié au sens de la Convention;

- s'il constitue un danger pour la sécurité, s'il est un criminel ou un criminel de guerre;

- s'il est sous le coup d'un avis d'interdiction de séjour mais n'a pas encore quitté le Canada ou, l'ayant quitté, y est revenu parce qu'il n'a pas été autorisé à entrer dans un autre pays.

Il convient de souligner qu'à l'étape de la sélection préalable, la persécution dont le demandeur pourrait avoir été victime n'est pas pertinente, sauf lorsqu'un réfugié au sens de la Convention déclare avoir été persécuté dans le pays qui lui a reconnu le statut de réfugié. Notons également qu'un représentant ou un agent du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés peut assister à la procédure à la demande ou avec la permission du demandeur, si sa présence n'est pas de nature à entraver le processus.

C. Examen du fondement de la revendication

Lorsqu'un demandeur ne peut être renvoyé dans un pays tiers désigné comme "sûr" et que sa revendication ne peut être rejetée pour aucun autre motif, l'arbitre et le membre de la Section du statut doivent établir si la revendication a un minimum de fondement, c'est-à-dire s'il existe des éléments de preuve dignes de foi sur lesquels la Section du statut peut se fonder pour reconnaître à l'intéressé le statut de réfugié au sens de la

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

Convention. Les responsables doivent examiner les éléments de preuve présentés à l'enquête relativement aux antécédents personnels du demandeur et au comportement, en matière de respect des droits de la personne, du pays où le demandeur affirme avoir été persécuté, ainsi que les décisions déjà rendues sur les revendications d'autres demandeurs venus de ce pays.

Il n'est pas toujours nécessaire de vérifier le bien-fondé d'une revendication au moment de l'enquête. En effet, si le Ministre (par l'intermédiaire de son représentant) informe les responsables qu'il est d'avis qu'une revendication a un minimum de fondement, le demandeur est renvoyé à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié qui tient, pour l'entendre, une audience en bonne et due forme.

D. Renvoi et examen à la suite de la sélection préalable

Les demandeurs inadmissibles au Canada dont la revendication est jugée irrecevable ou sans fondement se voient refuser l'accès au système et sont frappés d'une ordonnance de renvoi par l'arbitre. Ils peuvent requérir de la Cour d'appel fédérale l'autorisation de demander un examen judiciaire de l'ordonnance de renvoi et de la décision du tribunal, mais ils doivent quitter le Canada pour attendre la décision de la Cour. Toutes les demandes visant à obtenir un examen judiciaire sont normalement tranchées par un seul juge, sans comparution en personne, bien qu'il soit possible, sur demande, de déroger à cette règle pour des raisons spéciales; la décision du juge est sans appel.

Les motifs justifiant un examen judiciaire sont énoncés dans la Loi sur la Cour fédérale, et ils sont identiques à ceux permettant d'interjeter appel d'une décision de la Section du statut. Il s'agit des cas où la Section ou le tribunal, selon le cas:

a) n'a pas observé un principe de justice naturelle ou a de quelque autre manière outrepassé sa compétence ou refusé de l'exercer;

b) a rendu une décision [...] entachée d'une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

c) a fondé sa décision [...] sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose.

Les demandeurs qui ne sont pas encore représentés par un avocat ont toujours le droit d'en réclamer un aux frais du Ministre. Ils disposent d'au moins 72 heures entre le moment où la décision est rendue et leur renvoi pour en faire la demande. Le pays où le demandeur est renvoyé dépend de la raison de son exclusion. Ainsi, les demandeurs dont la revendication n'a pas un minimum de fondement peuvent être renvoyés dans leur pays d'origine, ceux jugés inadmissibles parce qu'ils arrivent d'un pays tiers désigné comme "sûr" peuvent uniquement être retournés dans ce pays, et les réfugiés au sens de la Convention peuvent être renvoyés dans le pays qui les protégeait avant leur arrivée au Canada.

Par ailleurs, deux autres facteurs entrent en jeu lorsqu'il s'agit de renvoyer un demandeur jugé inadmissible en vertu des dispositions relatives aux pays "sûrs" (en supposant qu'une liste de ces pays sera un jour établie et que les dispositions connexes deviendront opérationnelles). En premier lieu, la loi prévoit le cas où le renvoi du Canada est en fait impossible, même si l'arbitre et le membre de la Section du statut concluent que le demandeur peut être retourné dans un pays "sûr". Un agent d'immigration supérieur peut alors permettre au demandeur de réintégrer la procédure à l'étape de l'examen du fondement des revendications. Toutefois, les motifs à partir desquels l'agent peut déterminer qu'une personne ne peut être renvoyée ne sont précisés nulle part, et aucun mécanisme n'est prévu pour recevoir les observations du demandeur ou de son avocat. En deuxième lieu, si le pays "sûr" dans lequel le demandeur a été renvoyé retourne celui-ci au Canada, le demandeur réintègre le système à l'étape de l'examen du fondement des revendications.

L'AUDIENCE SUR LA REVENDICATION DU STATUT DE RÉFUGIÉ

A. Renvoi à la Section du statut de réfugié

Une ordonnance de renvoi conditionnel (qui devient exécutoire seulement lorsque toutes les autres procédures ont pris fin et que la décision n'est pas favorable au demandeur) est émise à l'égard des

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

demandeurs jugés admissibles et dont la revendication a un minimum de fondement. Ils sont alors déférés à la Section du statut, qui entend leur revendication dans le cadre d'une audience en bonne et due forme. La Section est tenue, dans les 10 jours qui suivent la fin de l'enquête, de fixer la date de l'audience. Comme nous l'avons déjà mentionné, les personnes qui se trouvent déjà au Canada en toute légalité peuvent aussi revendiquer le statut de réfugié; toutefois, aucune ordonnance de renvoi ne peut être émise contre elles et rien n'oblige la Section du statut à fixer rapidement la date de l'audience.

B. Nature de l'audience

La loi prévoit que la Section du statut doit fonctionner sans formalisme et avec célérité, dans la mesure où l'équité le permet. La Section n'est pas liée par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve et peut fonder sa décision sur les éléments qu'elle juge dignes de foi en l'espèce. La compétence de la Section est reconnue du fait qu'elle est expressément autorisée à admettre les faits, renseignements ou opinions qui sont du ressort de sa spécialisation, pourvu qu'elle en informe d'abord le Ministre et la personne visée et qu'elle leur donne la possibilité de présenter leurs observations à cet égard.

Le Ministre et le demandeur ont le droit de se faire représenter par un avocat ou un mandataire dans le cadre de toute audience, bien que le demandeur doive alors le faire à ses frais. En général, les séances se déroulent à huis clos, mais l'arbitre peut autoriser le public à y assister si, à la suite d'une demande, il lui est démontré que cela ne compromettrait pas la procédure en cours ni ne porterait préjudice à l'intéressé ou aux membres de sa famille. Tout représentant ou mandataire du Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés peut assister aux audiences de la Section du statut à titre d'observateur.

L'audience sur la revendication du statut de réfugié est, intentionnellement, moins contradictoire que celle qui a lieu à l'étape de la sélection préalable. Bien que le Ministre puisse produire des éléments de preuve, il ne peut contre-interroger les témoins et présenter des

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

observations qu'à l'égard des dispositions de la Convention concernant le refus et la perte du statut, dispositions que la loi incorpore pour la première fois au droit canadien (voir ci-dessous).

Chaque revendication dont est saisie la Section du statut est entendue et tranchée par deux membres de la Section, sauf si l'intéressé demande ou accepte que sa revendication soit jugée par un seul. Les deux membres de la Section doivent s'entendre avant de rejeter une revendication, comme c'est aussi le cas à l'étape de la sélection préalable. La Section du statut est tenue de motiver par écrit sa décision lorsque celle-ci est défavorable à l'intéressé ou, si elle lui est favorable, à la demande du Ministre ou du demandeur.

C. Décision et conséquences

Si la Section du statut reconnaît à un demandeur le statut de réfugié au sens de la Convention, l'ordonnance de renvoi conditionnel émise par l'arbitre lors de la première enquête est réputée n'avoir jamais existé et l'intéressé peut demander, par les voies administratives, de devenir un résident permanent. Ce processus constitue une amélioration sensible par rapport à la longue procédure qu'il fallait auparavant suivre pour accorder le droit d'établissement par décret. Par ailleurs, certains réfugiés ne sont pas admissibles au droit d'établissement, les cas les plus importants étant les suivants:

- ceux dont le statut de réfugié au sens de la Convention a été reconnu par un autre pays et qui seraient autorisés à y retourner (à moins que leur crainte d'y être persécutés ait un minimum de fondement);
- ceux qui ont la nationalité ou la citoyenneté d'un autre pays que celui où ils craignent d'être persécutés;
- ceux qui ont résidé en permanence dans un autre pays que celui où ils craignent d'être persécutés et qui seraient autorisés à y retourner;
- les réfugiés, ou tout membre de leur famille se trouvant au Canada, qui sont jugés inadmissibles pour des raisons de santé;
- les réfugiés, ou tout membre de leur famille, qui sont des criminels ou des criminels de guerre ou qui présentent un danger pour la sécurité.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

Si la Section du statut refuse le statut de réfugié au sens de la Convention à un demandeur, elle peut également préciser que la revendication n'avait pas un minimum de fondement. Cette décision signifie que le demandeur peut être renvoyé du pays après 72 heures. Ces demandeurs sont ainsi traités de la même façon que ceux dont la revendication a été jugée sans fondement à l'étape de la sélection préalable.

Les demandeurs dont le statut de réfugié au sens de la Convention n'a pas été reconnu (mais dont la revendication n'a pas fait l'objet d'une constatation d'absence de fondement) peuvent interjeter appel devant la Cour d'appel fédérale pour les motifs déjà mentionnés (voir la section Renvoi et examen à la suite de la sélection préalable) et demeurer au pays dans l'attente de la décision. Ils peuvent aussi en appeler devant la Cour suprême du Canada si celle-ci les y autorise.

D. Perte et annulation du statut de réfugié

Le Ministre peut demander à la Section du statut de déclarer qu'une personne a perdu le statut de réfugié au sens de la Convention. Pour ce faire, la Section du statut doit appliquer les critères énumérés au paragraphe 2(2) de la loi, à savoir qu'une personne perd ce statut dans les cas où:

a) elle se réclame de nouveau et volontairement de la protection du pays dont elle a la nationalité;

b) elle recouvre volontairement sa nationalité;

c) elle acquiert une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays de sa nouvelle nationalité;

d) elle retourne volontairement s'établir dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée;

e) les raisons qui lui faisaient craindre d'être persécutée dans le pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée ont cessé d'exister.

Ne perdent pas le statut de réfugié les personnes qui établissent qu'elles ont des raisons impérieuses, tenant à des persécutions antérieures, de refuser de se réclamer de la protection du pays qui les a persécutées.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

Avec l'autorisation du président, le Ministre peut également, par avis, demander à la Section du statut de réexaminer la reconnaissance du statut de réfugié au sens de la Convention et de l'annuler parce qu'elle a été obtenue par des moyens frauduleux ou par une représentation erronée d'un fait important, même si ces agissements sont le fait d'un tiers. Toutefois, même si la reconnaissance a été obtenue par des moyens frauduleux ou trompeurs, la Section du statut peut rejeter la demande du Ministre si elle estime par ailleurs qu'il reste suffisamment d'éléments justifiant la reconnaissance du statut.

La procédure suivie au cours des audiences que tient la Section du statut pour se prononcer sur les questions qui précèdent est contradictoire. Trois membres entendent la demande et, en cas de partage, la décision de la majorité l'emporte. Tout comme lors des premières audiences visant à examiner les revendications, les décisions ne doivent être motivées par écrit que si elles sont défavorables à l'intéressé ou, dans le cas contraire, si celui-ci ou le Ministre en fait la demande. Les décisions rendues par la Section du statut peuvent être portées en appel devant la Cour d'appel fédérale pour les mêmes motifs que ceux mentionnés dans la section précédente.

RAISONS D'ORDRE HUMANITAIRE

La loi que nous venons d'expliquer s'applique aux personnes qui revendiquent le statut de réfugié au sens de la Convention. Tout comme la loi précédente, elle ne précise aucun critère ni aucune procédure à suivre relativement au très grand nombre de personnes qui pourraient être autorisées à demeurer au Canada pour des raisons d'ordre humanitaire, sans être pour autant des réfugiés au sens de la Convention(4). Ces personnes incluent notamment celles qui arrivent d'une région du globe déchirée par la guerre, celles qui ont des proches parents au Canada,

---

(4) Le paragraphe 114(2) de la Loi sur l'immigration permet au gouverneur en conseil, par décret, de faciliter l'admission de certaines personnes pour des raisons d'ordre humanitaire ou d'intérêt public.

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

celles qui viennent d'un pays qui les punirait sans merci pour en être parties ou celles qui refusent d'être enrôlées dans une guerre que la plupart des Canadiens réprouvent. Le Canada s'est toujours montré très généreux à l'égard de ces gens.

Par le passé, un Comité spécial d'étude formé de hauts fonctionnaires d'Ottawa examinait directement certains dossiers ainsi que toutes les revendications rejetées par le Comité consultatif du statut de réfugié, pour établir si des raisons d'ordre humanitaire justifiaient un traitement de faveur. Cette procédure permettait d'éliminer un nombre restreint de personnes provenant principalement des pays du bloc de l'Est; les autres n'étaient tout simplement pas expulsées, en raison de politiques et de programmes mis en place et modifiés au besoin pour tenir compte de la situation mondiale.

La nouvelle loi permet pour la première fois de décentraliser le mécanisme de prise de décision, et les fonctionnaires ont indiqué que l'examen des demandes fondées sur des raisons d'ordre humanitaire serait également décentralisé. Il est difficile de préciser les critères auxquels ces dossiers seront assujettis tant que les instructions du Guide de l'immigration ne seront pas publiées. Quels que soient les critères appliqués, on peut présumer qu'il est possible de repérer très rapidement certaines des personnes visées et de les éliminer du processus. En fait, des fonctionnaires ont précisé, lors de l'étude en comité, qu'un tel examen serait effectué dès le début du processus, c'est-à-dire avant que la personne se présente à l'enquête visant à déterminer la recevabilité de sa revendication. Toutefois, comme la nouvelle procédure doit avoir lieu avec célérité, un certain nombre de cas méritoires ou plus complexes ne seront peut-être pas isolés dès le départ. Il est donc possible qu'on procède à un deuxième examen de toutes les revendications rejetées par la Section du statut avant d'expulser un demandeur.

À cette étape du processus, il pourrait être possible de centraliser l'examen des divers cas pour en assurer l'uniformité, puisqu'il n'est plus impérieux d'agir aussi rapidement qu'à l'étape de l'enquête. Quel que soit le lieu de l'examen, on s'interroge tout de même sur la façon dont les facteurs pertinents seront portés à l'attention des

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

responsables. Bien que la Section du statut n'ait expressément aucune compétence lui permettant de faire des recommandations directes au Ministre pour des raisons d'ordre humanitaire, elle pourrait inclure ces raisons lorsqu'elle motive par écrit ses décisions défavorables.

Des raisons d'ordre humanitaire pourraient également être invoquées devant l'agent d'immigration chargé de prendre les dispositions nécessaires au renvoi de demandeurs dont la revendication a été rejetée à l'étape de la sélection préalable parce qu'ils arrivaient d'un pays désigné comme "sûr". Il ne faut pas oublier que la nouvelle loi permet aux demandeurs qui ne peuvent être renvoyés de réintégrer la procédure; les raisons d'ordre humanitaire pourraient être invoquées à cette étape.

PROBLÈMES ET CONTROVERSES

A. La notion de pays "sûr"

Un aspect très controversé de la nouvelle loi, qui pourrait toucher un grand nombre de demandeurs s'il était mis en oeuvre, est le critère d'admissibilité concernant la liste des pays désignés comme "sûrs". Pour justifier le renvoi dans d'autres pays de personnes qui pourraient être de véritables réfugiés, le Canada part du principe qu'il ne doit protéger que ceux qui n'ont pas d'autre endroit sûr où se réfugier et qu'il n'est pas le seul pays qui peut protéger, et qui protège en fait, les réfugiés. L'inclusion de ce principe dans la nouvelle loi visait à dissuader les demandeurs de se mettre en quête du pays le plus avantageux, c'est-à-dire de quitter, pour des raisons de convenance personnelle, un pays où ils ne sont pas en danger parce qu'ils croient, par exemple, que les perspectives d'emploi sont meilleures au Canada, qu'ils y retrouveraient des membres de leur famille ou qu'il y est plus facile d'être reconnu comme réfugié. Le gouvernement est convaincu que ces questions relèvent de l'immigration et non de la protection des réfugiés.

Les contraintes opérationnelles pourraient toutefois entraver le renvoi d'une personne en vertu des dispositions relatives aux pays désignés comme "sûrs". En effet, aucune disposition du droit international ne permet au gouvernement canadien d'obliger un pays figurant sur une liste quelconque établie par le Cabinet à accepter, contre son gré,

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

de reprendre la plupart de ces demandeurs. Le Canada a tenté, sans succès semble-t-il, de conclure de telles ententes ou, à tout le moins, des ententes qui offriraient les garanties prévues dans la législation canadienne.

La nouvelle loi tente de régler ce problème de renvoi. Lors de l'audience visant à déterminer la recevabilité d'une revendication, les responsables rejetteront celle-ci si le demandeur:

> [...] est arrivé au Canada d'un pays - autre que celui dont il a la nationalité ou, s'il n'a pas de nationalité, que celui dans lequel il avait sa résidence habituelle - qui:
> (i) d'une part, a été désigné par règlement comme un pays qui se conforme à l'article 33 de la Convention soit dans tous les cas, soit relativement à la catégorie de personnes à laquelle il appartient,
> (ii) d'autre part, est régi par des lois ou usages prévoyant, pour tous les demandeurs ou ceux de la catégorie à laquelle il appartient, en cas de renvoi du Canada, l'autorisation d'y retourner ou le droit à une décision au fond sur leur revendication.

Cette disposition illustre bien l'écart qui existe entre la théorie et la pratique. En effet, sa structure même indique que la seule présence d'un pays sur la liste ne garantit pas que le réfugié peut y être renvoyé ou qu'il a le droit d'y faire examiner sa revendication. La liste du Cabinet dont il est question au sous-alinéa i) repose, en théorie, sur la notion de pays désignés comme "sûrs", alors qu'en pratique, le renvoi d'un réfugié dépend de l'exigence précisée au sous-alinéa ii), c'est-à-dire que les responsables de l'enquête soient convaincus que le demandeur peut être retourné dans ce pays. La loi exige toutefois que la décision se fonde sur les lois et usages des pays figurant sur la liste. La décision fait donc totalement abstraction des particularités de chaque demandeur, car aucun contact personnel n'est prévu entre les fonctionnaires canadiens et ceux de l'autre pays pour discuter du cas de la personne qui doit être renvoyée. Le gouvernement semble avoir adopté ce critère général pour permettre aux responsables de l'enquête de se prononcer rapidement (particulièrement lorsqu'il s'agit de renvoyer un demandeur dans un pays "sûr"). Cette décision a été prise en partie parce que la rapidité

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHEQUE DU PARLEMENT

d'action augmenterait l'effet de dissuasion de la nouvelle loi, mais aussi parce que, avec le temps, les autres pays accepteront sans doute moins facilement de reprendre ces personnes.

Pourquoi le Cabinet ne vérifierait-il pas si les lois et usages d'un pays permettent le retour d'un demandeur avant de placer ce pays sur la liste? La réponse est simple: comme nous l'avons déjà indiqué, à moins qu'une entente (officielle ou officieuse) entre deux pays ne précise le contraire, aucun pays n'est tenu d'accueillir des personnes autres que ses propres ressortissants et un nombre restreint d'autres personnes auxquelles il a expressément donné le droit de revenir. Le Cabinet ne peut donc garantir le retour d'un demandeur. La loi sous-entend néanmoins qu'il est possible d'établir cette possibilité en examinant les lois et les usages des autres pays et elle confie cette tâche aux responsables de l'enquête, c'est-à-dire aux nombreux comités décentralisés qui travailleront à la limite de leurs possibilités pour rendre une décision le plus rapidement possible.

Bien que la question du renvoi soulève de graves problèmes, la nouvelle loi n'aurait pu la passer sous silence. La plupart des pays vers lesquels le Canada retournerait les demandeurs appliquent leur propre politique en ce qui a trait aux pays "sûrs" et pourraient donc à leur tour renvoyer ces personnes dès leur arrivée. Et pourtant, si le Canada retournait des demandeurs sans connaître leur destination ultime, il violerait probablement les dispositions de la Charte relatives à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne.

Compte tenu de ce qui précède, il reste à savoir comment les responsables appliqueront la disposition relative aux pays "sûrs" si une liste de ces pays est un jour établie. Bon nombre de questions surgiraient alors. Quels éléments de preuve recevables pourrait-on présenter aux responsables de l'enquête et, en dernier lieu, aux tribunaux pour établir la possibilité de renvoi ou le droit de faire une revendication? À défaut d'obtenir l'assurance du gouvernement étranger (à qui revient la décision) d'accepter le retour d'un demandeur, les responsables de l'enquête devraient-ils se fier à des avis donnés sous serment par des sources non gouvernementales dans ce pays? Comment les responsables éviteraient-ils,

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

dans la pratique, de tenir compte de la situation personnelle du demandeur, en dépit du libellé de la disposition existante? Étant donné la décentralisation du système, comment les nombreux comités d'enquête pourront-ils éviter de rendre des décisions différentes à l'égard d'un même pays? Ces comités pourront-ils évaluer les lois et usages complexes des gouvernements étrangers tout en rendant leur décision rapidement, comme le souhaite le gouvernement? Il pourrait finalement être impossible, tant sur le plan pratique que sur le plan juridique, de ne pas déterminer, dans chaque cas, si le demandeur qui doit être renvoyé dans un pays "sûr" y sera vraiment en sécurité.

Compte tenu de l'importance primordiale que la notion de pays désigné comme "sûr" revêt dans la loi et de l'ardeur avec laquelle le gouvernement l'a défendue, il peut paraître surprenant que le système soit entré en vigueur sans qu'une liste de ces pays ait été dressée. En fait, cela indique que l'établissement de cette liste présente, au niveau politique, de graves difficultés pour le Cabinet, particulièrement en ce qui a trait aux États-Unis. En incluant ce pays sur la liste des pays sûrs, sans prévoir d'une exception pour certains pays d'Amérique centrale, le Cabinet aurait fait fi de la réalité. Et pourtant, il ne semble pas prêt, du moins pour le moment, à accepter les conséquences politiques d'un geste contraire. La décision de relever le défi plus tard dépendra probablement de ce qui se passera aux États-Unis et de la façon dont fonctionnera le nouveau système. Si l'examen visant à établir le bien-fondé des revendications dissuade un grand nombre de demandeurs éventuels de venir au Canada et permet de renvoyer ceux dont la revendication n'a pas un minimum de fondement, la notion de pays désigné comme "sûr" pourrait ne jamais se concrétiser.

B. Le fondement des revendications

Les premières enquêtes et les premiers renvois en vertu du nouveau système ont eu lieu dès le début de janvier 1989. La rapidité avec laquelle certaines des procédures se sont déroulées a éveillé des craintes chez plusieurs observateurs, alors que des journalistes et d'autres commentateurs ont souligné le grand nombre d'ajournements accordés à

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

l'étape de l'enquête et ont même laissé entendre que si le nouveau système ne permettait pas de renvoyer les demandeurs dans les 72 heures ou les sept jours suivant leur arrivée, il ne fonctionnait pas comme prévu.

Les rédacteurs de la loi n'avaient cependant ni voulu ni prévu que les revendications recevables examinées pour établir leur fondement seraient traitées aussi rapidement. Selon les documents de référence accompagnant le projet de loi C-55, aucun demandeur dont la revendication serait dépourvue d'un minimum de fondement ne pourrait être renvoyé avant douze semaines. L'auteur principal du projet de loi a par la suite déclaré, lors de son témoignage devant le Comité législatif de la Chambre des communes, que, selon lui, cet examen interviendrait en moyenne quatre à six semaines après l'arrivée du demandeur, ce qui laisserait amplement le temps à celui-ci de préparer son dossier (bien qu'il ait précisé que la procédure pourrait être plus rapide si le demandeur venait d'un pays démocratique). Il a également précisé que, pour permettre le respect des règles de la justice fondamentale, il faudrait accepter les demandes d'ajournement présentées avant de déterminer si la revendication a un minimum de fondement.

Le grand public n'en demeure pas moins convaincu que le cas de toute personne revendiquant le statut de réfugié doit être réglé en 72 heures. Le président de la nouvelle Commission l'a conforté dans cette opinion lorsqu'il a déclaré, au début de janvier, que trois jours suffiraient pour déterminer si une revendication a un minimum de fondement. Même le gouvernement semble avoir changé d'avis, comme l'indique la note de service publiée par la Commission immédiatement avant l'entrée en vigueur du nouveau système: "Les demandeurs qui n'ont pas besoin de protection ou qui sont manifestement de mauvaise foi recevront leur réponse au bout d'une semaine ou deux".

Manifestement, il faudra donc établir très bientôt un équilibre approprié entre l'efficacité et la justice fondamentale. Il importe également de mieux préciser le but de l'examen qui vise à établir le fondement d'une revendication. Certains observateurs croient en effet que cet examen, au moins à une occasion, n'a pas été effectué de façon appropriée, car il a entraîné l'exclusion d'une personne qui avait été

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

persécutée avec sa famille dans un pays, l'Éthiopie, dont les ressortissants réussissaient auparavant presque toujours à faire reconnaître leur statut de réfugié. Les avocats chargés de ce dossier ont pu obtenir une ordonnance judiciaire leur permettant de surseoir au renvoi en attendant que la procédure se poursuive devant les tribunaux.

C. La contestation par le Conseil canadien des églises

La liste des pays "sûrs" n'a pas été le seul point critiqué de la nouvelle loi. Comme nous l'avons déjà mentionné, le Conseil canadien des églises a décidé de contester en justice les nouvelles dispositions des projets de loi C-55 et C-84. Voici les principaux points en litige soulevés par le Conseil dans sa demande introductive d'instance:

- la loi enfreint l'article 7 de la Charte canadienne des droits et libertés en limitant le droit d'une personne de faire appel à un avocat ou en lui refusant ce droit;

- la détention automatique des personnes qui font l'objet d'un certificat signé par le ministre de l'Emploi et de l'Immigration et par le Solliciteur général constitue une détention arbitraire aux termes de la Charte et de la Déclaration canadienne des droits;

- les dispositions permettant de détenir les personnes qui tentent d'entrer au Canada mais qui sont incapables de prouver leur identité aux autorités compétentes ou qu'on soupçonne, pour une raison ou une autre, d'appartenir à des catégories jugées inadmissibles sont inconstitutionnelles, car le motif de détention est insuffisant, le demandeur n'a pas suffisamment la possibilité de préparer son dossier et la procédure d'examen est inadéquate;

- la loi refuse au demandeur le droit à un traitement équitable du fait qu'il doit revendiquer le statut de réfugié dès le début de l'enquête, et non ultérieurement;

- les arbitres ne sont ni indépendants ni impartiaux;

- les responsables de l'enquête peuvent injustement tenir compte de renseignements sans rapport avec la revendication d'un demandeur, comme les décisions rendues à l'égard d'autres demandeurs provenant du même pays ainsi que les antécédents ce ce pays en matière de respect des droits de la personne;

- il est injuste que le Ministre ait le pouvoir de déterminer que certaines revendications ont un minimum de fondement, car il porte aussi préjudice à d'autres demandes;

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

- il est injuste que le demandeur doive prouver, à l'étape de la sélection préalable, son admissibilité, le bien-fondé de sa revendication ainsi que son pays de provenance;

- les dispositions relatives aux pays "sûrs" sont inconstitutionnelles, car elles permettent de renvoyer un demandeur sans que son cas particulier soit étudié et elles établissent une discrimination à l'endroit des demandeurs en provenance d'un pays "sûr," par rapport aux autres demandeurs;

- le fait d'interdire à certaines catégories de personnes (celles qui constituent un danger pour la sécurité, les criminels et les criminels de guerre) de revendiquer le statut de réfugié pourrait constituer une atteinte au droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne;

- certains critères de recevabilité, ainsi que l'examen visant à déterminer si une revendication a un minimum de fondement, privent les demandeurs du droit à une étude de leur cas personnel;

- il est injuste de ne pas réétudier les dossiers des demandeurs dont la revendication a été rejetée parce qu'elle n'avait pas un minimum de fondement;

- les responsables sont tenus de refuser le droit d'établissement aux réfugiés dont le statut a été reconnu dans un autre pays, ce qui peut mettre en danger leur vie, leur liberté et leur sécurité;

- d'autres critères de recevabilité (qui concernent la santé, les antécédents judiciaires et la sécurité) mettent également en danger la vie, la liberté et la sécurité de la personne;

- le renvoi d'un demandeur en instance de poursuites judiciaires porte atteinte aux principes de la justice fondamentale;

- les procédures qui régissent le renvoi de réfugiés au sens de la Convention sous prétexte qu'ils appartiennent à des catégories inadmissibles ne comportent pas des mesures de protection suffisantes;

- la loi ne protège pas les personnes qui ne sont pas visées par la définition de réfugié au sens de la Convention mais dont le renvoi du Canada pourrait mettre en péril la vie ou la liberté;

- le mode de nomination des membres de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié ne garantit ni l'indépendance ni l'impartialité de la Commission;

- bien que le Ministre puisse demander à la Commission d'annuler une décision reconnaissant le statut de réfugié au sens de la Convention parce qu'elle a été obtenue par des moyens frauduleux ou parce que le demandeur a cessé d'être un réfugié, celui-ci ne dispose pas d'un droit

LIBRARY OF PARLIAMENT
BIBLIOTHÈQUE DU PARLEMENT

équivalent lui permettant de demander à la Commission de réexaminer son cas parce qu'il possède de nouveaux éléments de preuve ou parce que la décision défavorable a été obtenue par des moyens frauduleux ou trompeurs, que ces agissements soient le fait du Ministre ou d'un tiers;

- il est injuste de permettre au Ministre d'être partie à la procédure contradictoire au cours de l'audience tenue par la Section du statut relativement aux dispositions de la Convention concernant le refus et la perte du statut de réfugié;

- le fait d'exiger que les demandes d'examen judiciaire prévues dans la Loi sur l'immigration fassent l'objet d'une autorisation préalable constitue une violation du principe de l'égalité devant la loi, puisque d'autres lois fédérales ne renferment pas cette exigence;

- il est injuste que le demandeur n'ait pas le droit d'interjeter appel devant un tribunal supérieur d'une décision rejetant sa demande d'autorisation;

- le renvoi expéditif des personnes qui peuvent demander un examen judiciaire les empêche d'avoir accès aux tribunaux;

- les dispositions qui criminalisent certaines activités d'aide aux réfugiés violent la liberté d'opinion et de religion ainsi que le droit de recourir à un avocat;

- les nouvelles dispositions relatives aux fouilles et aux saisies font échec aux garanties prévues dans la Charte relativement à la liberté d'opinion, à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne ainsi qu'au droit de recourir à un avocat;

- une autre nouvelle disposition viole la Charte, soit celle qui permet d'effectuer, sans mandat, des saisies qui n'ont aucun rapport avec une arrestation ou une détention ou qui n'ont pas lieu en raison de l'urgence de la situation.

La contestation susmentionnée a une très vaste portée. Rien n'indique toutefois que le Conseil sera autorisé à poursuivre son instance devant les tribunaux. De fait, une telle autorisation constituerait un précédent, ce qui nous porte à croire que le gouvernement contestera que le Conseil ait qualité pour agir.

Par ailleurs, on peut également s'attendre, au fur et à mesure que le système sera mis en oeuvre, que certains demandeurs reprendront les points en litige soulevés par le Conseil dans sa demande introductive d'instance. Il faudra probablement attendre de nombreuses années avant d'obtenir des réponses définitives à toutes les questions litigieuses.